

## **GE\_GERICHTE A/833/2012 vom 8. Mai 2012**

GE Cour de justice, 2012-05-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_833\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_833_2012)

FR: GE\_GERICHTE A/833/2012 du 8 mai 2012

IT: GE\_GERICHTE A/833/2012 del 8 maggio 2012

### **Volltext**

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 08.05.2012  
A/833/2012

A/833/2012 ATAS/605/2012 du 08.05.2012 ( CHOMAG ) , REJETE En fait En droit  
RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/833/2012  
ATAS/605/2012 COUR DE JUSTICE Chambre des assurances sociales Arrêt du 8 mai  
2012 2ème Chambre En la cause Monsieur M \_\_\_\_\_, domicilié à Genève recourant  
contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, Glacis-de-Rive 6, 1207  
Genève intimé EN FAIT Monsieur M \_\_\_\_\_ (ci-après l'assuré ou le recourant), né en  
1966, originaire du Pakistan, est arrivé à Genève en 1999 en provenance de New-York. Il y  
est domicilié depuis lors. Il a travaillé en dernier lieu en qualité de gestionnaire financier  
auprès de X \_\_\_\_\_ AG depuis septembre 2009 et il a été licencié avec effet immédiat  
le 15 juillet 2011, suite à une enquête administrative au terme de laquelle l'employeur a  
considéré que l'assuré n'avait pas respecté une procédure interne. L'assuré a déposé une  
demande d'indemnité de chômage le 16 août 2011. Il a signé le 1<sup>er</sup> septembre 2011 un  
contrat d'objectifs de recherches d'emploi qui mentionne que les recherches personnelles  
doivent être remises à l'agence à partir du 25 du mois ou au plus tard le 5 du mois suivant.  
L'assuré doit rechercher une activité en tant que gestionnaire de fortune, en procédant au  
moins à huit recherches d'emploi par mois, selon toutes les modalités de recherches  
mentionnées. Au mois de septembre 2011, l'assuré a procédé à huit recherches d'emploi, par  
écrit, par visite personnelle ou par téléphone. Le formulaire de recherches d'emploi, non  
daté, a été posté le 11 octobre 2011, selon le cachet de la poste figurant sur l'enveloppe et  
reçu le 12 octobre 2011. Lors de l'entretien de conseil du 12 octobre 2011, la conseillère de  
l'assuré a mentionné au procès verbal que l'assuré est au courant qu'il recevra une sanction  
pour le retard et qu'il peut faire opposition. Il est mentionné que l'assuré se rendra à Londres  
du 24 au 28 octobre afin de passer des entretiens de travail. Par décision du 25 octobre  
2011, l'Office cantonal de l'emploi (ci-après l'OCE ou l'intimé) a prononcé une sanction,  
soit une suspension de 5 jours du droit à l'indemnité, en raison de recherches personnelles  
nulles durant le mois de septembre 2011, celles-ci ayant été rendues avec 7 jours de retard.  
La caisse de chômage a prononcé le 27 octobre 2011 une suspension provisoire du droit à  
l'indemnité de 31 jours, dans l'attente de l'issue de la procédure intentée par l'assuré contre  
son employeur devant les Prud'hommes en contestation du congé avec effet immédiat. Par  
courrier du 9 décembre 2011, l'assuré a formé opposition à la décision de l'OCE du 25  
octobre 2011, en anglais. En substance, il fait valoir qu'il a déjà été pénalisé de 31 jours de  
suspension en raison d'un licenciement injustifié. C'est la première fois qu'il a quelques  
jours de retard pour déposer ses recherches d'emploi, la première semaine d'octobre ayant  
été intense, en raison d'entretiens de travail, d'un séjour à Berne, de la préparation des  
entretiens, raison pour laquelle il a oublié de poster le formulaire de recherches. Par pli du  
13 décembre 2011, l'OCE a imparti un délai au 6 janvier 2012 à l'assuré pour déposer la

traduction de son opposition, sous peine d'irrecevabilité. Par pli recommandé posté le 20 décembre et reçu le 21 décembre 2011 par l'OCE, l'assuré traduit son opposition, ajoute que sa conseillère l'a sanctionné de 5 jours de suspension, qu'il ne conteste pas le fait d'avoir dépassé le délai de remise qui lui était imparti, mais que les démarches d'entretien demandaient un investissement personnel important, son but premier étant de retrouver rapidement un emploi. Il fait valoir que la suspension correspond à environ 2'000 fr. d'indemnités et espère que le motif invoqué est excusable au sens de l'art 26 OACI. Par pli du 26 janvier 2012, l'OCE a imparti à l'assuré un délai au 10 février 2012 pour préciser pour quel motif il avait été empêché d'agir dans le délai de recours de 30 jours et joindre les justificatifs y relatifs. Par pli du 8 février 2012, l'assuré indique qu'il n'avait absolument pas compris les termes de la décision et que c'était seulement lorsqu'il a reçu ses indemnités du mois de novembre, reçues le 2 décembre 2011, qu'il a compris qu'il y avait un problème. C'est alors qu'il s'était fait traduire la décision. Il précise que sa conseillère sait parfaitement qu'il ne comprend pas le français, leurs entretiens se déroulant toujours en anglais. Il a réalisé, pour l'avenir, qu'il devait faire traduire chaque courrier émanant de l'OCE. Par décision sur opposition du 16 février 2012, l'OCE déclare l'opposition du 9 décembre 2011 tardive et, partant, irrecevable, l'assuré ne démontrant pas avoir été empêché d'agir en temps utile pour une raison indépendante de sa volonté. La décision ayant été envoyée par courrier simple le 25 octobre 2011, elle a été notifiée, au plus tard, le 1<sup>er</sup> novembre 2011, de sorte que le délai d'opposition a expiré le 1<sup>er</sup> décembre 2011. Par pli adressé à l'OCE le 12 mars 2012 et transmis à la Cour de céans le 14 mars 2012, l'assuré fait valoir divers arguments. Absent du 24 au 30 octobre pour effectuer des recherches d'emploi, il a reçu ses premières indemnités fin octobre et il a eu besoin de plusieurs jours pour comprendre le calcul effectué, notamment en lien avec la pénalité liée au licenciement injustifié. Sa conseillère lui avait indiqué que la pénalité minimale requise serait appliquée pour le retard des recherches d'emploi de septembre et il a compris qu'elle l'invitait à attendre jusqu'à fin novembre pour voir s'il était pénalisé et de combien de jours. Le mois de novembre a été un mois difficile : il avait eu sa première audience avec son ex-employeur, il avait été très occupé pour préparer cette audience, ainsi que des "business plan" pour des employeurs potentiels, il avait voyagé à Londres et à Paris pour rencontrer des clients et évoquer des possibilités d'emploi, tout ce travail nécessitant beaucoup de préparation. Il ne pensait alors pas à l'opposition, croyant "être à l'aise", puisqu'il avait compris de l'entretien avec sa conseillère qu'il pouvait attendre fin novembre pour savoir s'il était pénalisé. Par pli du 27 mars 2011, l'OCE persiste dans sa décision, l'assuré n'évoquant pas de nouveaux éléments dans son recours. Un délai au 19 avril 2012 a été fixé au recourant pour consulter les pièces produites, le cas échéant se déterminer. EN DROIT Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI; RS 837.0). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. La LPGA, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003, est applicable. Le recours, interjeté en temps utile, est recevable (articles 56 et 60 LPGA). a) Aux termes de l'art. 52 al. 1 LPGA, les décisions peuvent être attaquées dans les trente jours par voie d'opposition auprès de l'assureur qui les a rendues, à l'exception des décisions d'ordonnement de la procédure. b) L'art. 38 al. 1<sup>er</sup> LPGA prévoit que si le

délai, compté par jours ou par mois, doit être communiqué aux parties, il commence à courir le lendemain de la communication. Selon l'art. 38 al. 3 LPGA, lorsque le délai échoit un samedi, un dimanche ou un jour férié selon le droit fédéral ou cantonal, son terme est reporté au premier jour ouvrable qui suit. Le droit cantonal déterminant est celui du canton où la partie ou son mandataire a son domicile ou son siège. c) Le fardeau de la preuve de la notification d'un acte et de sa date incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique (ATF 124 V 402 consid. 2a). En ce qui concerne plus particulièrement la notification d'une décision ou d'une communication de l'administration adressée par courrier ordinaire, elle doit au moins être établie au degré de la vraisemblance prépondérante requis en matière d'assurance sociale (ATF 124 V 402 consid. 2b). L'autorité supporte donc les conséquences de l'absence de preuve (ou de vraisemblance prépondérante) en ce sens que si la notification ou sa date sont contestées et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi (ATF non publié du 5 mai 2008, 8C\_621/2007, consid. 4.2). L'envoi sous pli simple ne permet en général pas d'établir que la communication est parvenue au destinataire. La seule présence au dossier de la copie d'une lettre n'autorise pas à conclure avec un degré de vraisemblance prépondérante que cette lettre a été effectivement envoyée par son expéditeur et qu'elle a été reçue par le destinataire (ATF 101 Ia 8 consid. 1). La preuve de la notification d'un acte peut néanmoins résulter d'autres indices ou de l'ensemble des circonstances, en particulier de la correspondance échangée ou de l'absence de protestation de la part d'une personne qui reçoit des rappels (cf. ATF 105 III 46 consid. 3 ; DTA 2000 n. 25 p. 121 consid. 1b, ATFA non publié du 21 janvier 2003, C 6/02, consid. 3.2). a) En vertu de l'art. 41 LPGA, si le requérant ou son mandataire a été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé, celui-ci est restitué pour autant que, dans les trente jours à compter de celui où l'empêchement a cessé, le requérant ou son mandataire ait déposé une demande motivée de restitution et ait accompli l'acte omis. b) Selon la jurisprudence rendue à propos de l'art. 24 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative, par empêchement non fautif, il faut entendre non seulement l'impossibilité objective, comme la force majeure, mais également l'impossibilité subjective due à des circonstances personnelles ou à l'erreur (ATF 96 II 265 consid. 1a). Ces circonstances doivent être appréciées objectivement : est non fautive toute circonstance qui aurait empêché un plaideur – respectivement un mandataire – consciencieux d'agir dans le délai fixé (KIESER, ATSG-Kommentar, n. 4 ad art. 41). Un accident ou une maladie peut constituer, selon les circonstances, une cause légitime de restitution du délai au sens des dispositions précitées (GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, p. 51 ; ATF 108 V 109 consid. 2c). En revanche, l'ignorance du droit n'est en principe pas une excuse valable pour se voir accorder une restitution de délai (RCC 1968 586 ; ATFA non publié du 15 juin 2001, C 63/01, consid. 2). En l'espèce, la décision de l'OCE du 25 octobre 2011 a été expédiée par pli simple, en courrier B. L'intimé n'est donc pas en mesure d'apporter la preuve stricte de la réception de la décision. Toutefois, l'opposition du 9 décembre 2011 serait formée en temps utile seulement si la décision avait été reçue par l'assuré le 9 novembre 2011 au plus tôt, soit 15 jours après son envoi, ce qui n'est pas vraisemblable. Au demeurant, le recourant ne prétend pas avoir reçu la décision au-delà du 8 novembre 2011, il n'allègue pas que son opposition aurait été faite dans le délai de 30 jours dès la réception de la décision, mais il prétend avoir été empêché d'agir en temps utile. Il est donc établi au degré de la vraisemblance prépondérante que l'opposition a été formée au delà du délai légal de 30 jours. S'agissant de l'empêchement d'agir, l'argumentation de l'assuré ne peut pas être

suivie. Il a été informé par sa conseillère en personnel le 12 octobre 2011 qu'une sanction serait notifiée et il admet qu'elle lui a alors annoncé qu'elle serait du minimum légal, soit de 5 jours. Il n'était donc absolument pas justifié d'attendre le paiement des indemnités au début du mois de novembre (indemnités d'octobre) ou au début du mois de décembre (indemnités de novembre) pour connaître la durée de la suspension. De plus, il est non seulement invraisemblable mais aussi contraire au procès verbal de l'entretien du 12 octobre 2011 de prétendre que cette conseillère expérimentée et maîtrisant la langue anglaise aurait conseillé à l'assuré d'attendre le paiement des indemnités pour s'opposer à la décision. L'assuré ne peut ainsi prétendre ni à une erreur, ni à un défaut d'information. Au demeurant, la décision querellée est limpide, s'agissant de la sanction : suspension de 5 jours d'indemnités et des délais d'opposition : 30 jours suivant la notification. L'assuré vit et travaille à Genève depuis 1999, il occupe un poste qui implique des études supérieures et des exigences de précision. Il a de plus reçu à quelques jours d'intervalle une décision de suspension de la caisse de chômage qu'il a fort bien comprise, de sorte qu'il est non seulement peu probable qu'il n'ait pas saisi le sens de la décision querellée et le délai d'opposition, mais qu'au besoin, il devait la faire traduire. Les motifs invoqués par l'assuré pour justifier la tardiveté de l'opposition ne remplissent ainsi pas les exigences de l'art. 41 LPGA, de sorte que l'OCE était fondé à déclarer l'opposition tardive. En conséquence, il n'était pas tenu d'examiner si les motifs évoqués par l'assuré rendent excusable au sens de la loi le retard de 7 jours dans la remise des recherches d'emploi pour le mois de septembre. Le recours, mal fondé est donc rejeté. PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : Le rejette. Dit que la procédure est gratuite. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi. La greffière Irène PONCET La présidente Sabina MASCOTTO Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'Etat à l'économie par le greffe le

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.